

geschlossen sei, weil das Markenschutzgesetz als *lex specialis* dem Inhaber einer Marke unter allen Umständen einen wirksameren und weiterreichenden Schutz gewähre, als das Wettbewerbsrecht. Unter der Herrschaft des UWG, das seinerseits ebenfalls ein Spezialgesetz darstellt, lässt sich diese Auffassung jedoch nicht mehr aufrechterhalten. Denn im Gegensatz zum früheren Rechtszustand gewährt das UWG in gewissen Punkten nicht nur in strafrechtlicher, sondern auch in zivilrechtlicher Beziehung besseren Schutz als das MSchG. So gibt es unabhängig von jedem Verschulden des Verletzers dem Verletzten Anspruch auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes (Art. 2 Abs. 1 lit. c UWG) und lässt die Publikation des Urteils zu (Art. 6 UWG), während auf Grund des MSchG diese Massnahmen als Arten des Schadenersatzes ein Verschulden des Verletzers voraussetzten. Ferner kann bei Begehung unlauteren Wettbewerbes durch einen Angestellten nach Art. 3 Abs. 1 UWG die Klage auf Feststellung der Verletzung, Unterlassung weiterer Verletzung und Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes gegen den Dienstherrn angehoben werden, ohne dass diesem der Entlastungsbeweis gemäss Art. 55 OR zu Gebote steht, wie dies im Markenrecht der Fall ist. In andern Punkten geht dagegen der durch das MSchG gewährte Schutz nach wie vor weiter als derjenige des UWG, indem es dem Inhaber einer eingetragenen Marke eine Monopolstellung einräumt und zu seinen Gunsten gewisse Beweisvermutungen aufstellt (Art. 5 MSchG). Die kumulative Anwendbarkeit beider Gesetze kann aber selbstverständlich dem Verletzten nicht auf dem Umweg über das UWG Rechte verschaffen, die namentlich in zeitlicher Beziehung über den Rahmen des MSchG hinausgehen; der durch das MSchG gewährte Schutz bleibt vielmehr von der Erfüllung der von diesem Gesetz aufgestellten Voraussetzungen abhängig.

Das mit Klagebegehren 1 gestellte Begehren um Feststellung, dass sich der Beklagte durch die Führung des Zusatzes « Endress » in seinem Firmanamen und die Ver-

wendung desselben in seinen Geschäftsdrucksachen, Inseraten und dergl., sowie auf seinen Erzeugnissen und deren Verpackung einer Verletzung des Firma-, Marken- und Wettbewerbsrechts der Klägerin schuldig mache, ist daher zu schützen...

19. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 11. Februar 1947 i. S. Aktiengesellschaft Hunziker & Cie., Zürich gegen G. Hunziker & Co. Ins A.-G.

Firmenrecht.

Frage der Anwendbarkeit von Art. 953 Abs. 2 OR auf die Firmenbildung einer Aktiengesellschaft.

Raisons de commerce.

L'art. 953 al. 2 CO s'applique-t-il à la formation d'une raison de commerce désignant une société anonyme ?

Ditte commerciali.

L'art. 953 cp. 2 CO s'applica alla formazione d'una detta commerciale che designa una società anonima ?

Aus dem Tatbestand :

Die Firma « Aktiengesellschaft Hunziker & Cie., Zürich », erhob gegen die später eingetragene Firma « G. Hunziker & Co. Ins A.-G. » unter Berufung auf Art. 951 Abs. 2 OR Klage auf Unterlassung des Gebrauchs der Bezeichnung « G. Hunziker & Co. » in ihrer Firma. Die Beklagte machte geltend, sie sei nach Art. 953 Abs. 2 OR zur Verwendung dieser Bezeichnung befugt, da sie die Aktiven und Passiven der Einzelfirma Gustav Hunziker in Ins und der Kommanditgesellschaft G. Hunziker & Cie. in Müntschemier übernommen habe. Das Handelsgericht Bern nahm den Standpunkt ein, die Beklagte könne sich auf die genannte Bestimmung nicht berufen, da sie von dem ihr an sich zustehenden Rechte zur Weiterführung der Firma G. Hunziker & Cie. nicht Gebrauch gemacht habe; denn die von ihr gewählte Firma entbehre eines das

Nachfolgeverhältnis kennzeichnenden Vermerks und der Angabe des neuen Inhabers, wie Art. 953 Abs. 2 OR dies vorschreibe.

Das Bundesgericht lehnt diese Auffassung ab auf Grund der folgenden

Erwägung :

2. — ... Wie aus der von der Beklagten gewählten Firma ohne Zweifel zu entnehmen ist, hatte sie den Willen zur Weiterführung der früheren Firma G. Hunziker & Cie. im Sinne von Art. 953 Abs. 2 OR, um das tatsächlich bestehende Nachfolgeverhältnis zum Ausdruck zu bringen. Sofern diese Firmabezeichnung den Vorschriften von Art. 953 Abs. 2 OR nicht entsprechen sollte, so wäre deswegen der Beklagten die Berufung auf diese Bestimmung nicht schlechtweg zu versagen; die Folge könnte vielmehr höchstens die sein, dass die Beklagte zu verpflichten wäre, den allenfalls fehlenden gesetzlichen Anforderungen nachträglich Genüge zu tun.

Soweit Art. 953 Abs. 2 auf Aktiengesellschaften anwendbar ist, erfüllt jedoch die Firma G. Hunziker & Co. Ins A.-G. dessen Anforderungen. Entgegen der Meinung der Vorinstanz gilt nämlich das Gebot, dass der *neue Inhaber* in der neuen Firma genannt sein müsse, für Aktiengesellschaften nicht. Es ist offensichtlich auf Verhältnisse zugeschnitten, bei denen der neue Inhaber mit seinem Familiennamen in der Firma genannt sein muss. Das trifft aber nur zu bei Einzelfirmen, Kollektiv- und Kommanditgesellschaften. Nur wo eine solche Firma als Übernehmer auftritt, hat diese Vorschrift einen Sinn. Dort ist die Angabe notwendig, um dem das Firmenrecht beherrschenden Grundsatz der Firmenwahrheit zu genügen; denn ohne sie erschiene jemand als Firmeninhaber, der in Wirklichkeit mit dem Unternehmen gar nichts mehr zu schaffen hat. Bei Aktiengesellschaften dagegen besteht bereits durch die ausdrückliche Bezeichnung als solche, die bei Verwendung eines Personennamens in der Firma nach Art. 950 Abs. 2

OR vorgeschrieben ist, Klarheit über diesen Punkt. Aber auch die Vorschrift, dass das Nachfolgeverhältnis durch einen besonderen *Zusatz* zum Ausdruck gebracht werden müsse, bezieht sich in erster Linie auf Einzelfirmen und Kollektiv- und Kommanditgesellschaften. Sie bezweckt bloss, Klarheit darüber zu schaffen, welche Bedeutung den verschiedenen in der neuen Firma erscheinenden Personennamen zukommt und dient somit ausschliesslich der Vermeidung von Täuschungen des Publikums über die an der Firma beteiligten Personen. Eine solche Täuschungsgefahr fällt aber bei der Übernahme einer bisherigen Firmabezeichnung in die Firma einer A.-G. mit Rücksicht auf die bereits erwähnte Vorschrift von Art. 950 Abs. 2 OR zum vorneherein ausser Betracht. Aus der Kombination eines Personennamens oder der Firma einer Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft mit der Bezeichnung als A.-G. ist die Rechtsform des Unternehmens bereits ohne weiteres ersichtlich und es kann niemand zu der irrtümlichen Annahme verleitet werden, er habe es mit der Einzelfirma des mit seinem Familiennamen Aufgeführten oder mit einer Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft mit einem unbeschränkt haftenden Teilhaber des genannten Namens zu tun. Es ist vielmehr für jedermann klar, dass durch eine solche Firmenbildung ein Nachfolgeverhältnis angedeutet werden soll. Sonst hätte ja der Zusatz « & Co. » überhaupt keinen Sinn und würde von den Registerbehörden als gegen die Firmenwahrheit verstossend nicht zugelassen. Dem Erfordernis von Art. 953 Abs. 2 OR, dass bei Weiterführung der früheren Firma das Nachfolgeverhältnis zum Ausdruck gebracht werden müsse, ist daher genügt.

Die Richtigkeit dieser Auffassung wird durch die folgenden Überlegungen bestätigt: Unter der Herrschaft des früheren Rechtes (Art. 973 aOR) durfte die Firma einer A.-G. « keinen Namen einer bestimmten lebenden Person enthalten », um jede Gefahr einer Täuschung über die Haftungsverhältnisse zu verhüten. Dieses Verbot wurde jedoch in der Praxis häufig durchbrochen, weil ein unbe-

streitbares, rechtlich schutzwürdiges Interesse bestand bei der Umwandlung einer Einzelfirma oder Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft in eine A.-G. das Nachfolgeverhältnis in Erscheinung treten zu lassen und so den der früheren Firma innewohnenden Goodwill vor dem Untergang zu bewahren. Die rev. Verordnung II von 1918 über das Handelsregister erklärte daher bei solchen Umwandlungen die Übernahme der früheren Firmabezeichnung in die Firma der neuen A.-G. grundsätzlich als zulässig. Das rev. OR ging in Art. 950 Abs. 2 noch einen Schritt weiter, indem es vom Erfordernis eines rechtlichen Nachfolgeverhältnisses absah und die Aufnahme von Personennamen ganz allgemein gestattet, sofern die Bezeichnung « Aktiengesellschaft » beigefügt und die allgemeinen Grundsätze der Firmenbildung (Wahrheit, Ausschluss von Täuschungsgefahr) beobachtet werden. Es genügt daher schon jede irgendwie geartete rechtliche oder auch bloss tatsächliche Beziehung zwischen der mit Namen genannten Person und dem Unternehmen. Es wäre nun aber gewiss paradox, wenn man im Hauptfall, um dessentwillen man die Aufnahme von Personennamen in die Firma einer A.-G. überhaupt gestattete, nämlich im Falle des Bestehens eines Nachfolgeverhältnisses, der A.-G. die Berufung auf ein solches verwehren wollte, sofern es nicht noch durch einen besonderen Zusatz, wie « vormals », « Nachfolger von » oder dergl., ausdrücklich hervorgehoben ist. Eine solch strenge Auslegung von Art. 953 Abs. 2 OR hätte überhaupt zur Folge, dass eine Firmenbildung von der Art der hier in Frage stehenden (Hunziker & Co. A.-G.) als unzulässig angesehen werden müsste. Denn Art. 950 Abs. 2 gestattet wohl die Aufnahme eines Personennamens in die Firma der A.-G., so dass zwar die Firmabildung « G. Hunziker A.-G. » statthaft wäre; er erlaubt aber nicht die Aufnahme der Firma einer Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft; denn hiebei wird nicht nur ein Personennamen, sondern in Verbindung damit auch noch der Zusatz « & Co. » mit übernommen. Die Übernahme einer Firmabezeichnung als

ganzes wird vielmehr eben durch Art. 953 Abs. 2 OR geregelt.

Auf Grund dieser Erwägungen ist somit die Beklagte befugt, sich für die Bildung ihrer Firma auf Art. 953 Abs. 2 OR zu berufen.

IV. PROZESSRECHT

PROCÉDURE

20. Urteil der II. Zivilabteilung vom 3. Juli 1947 i. S. Lipper gegen Boesch & Cie. in Liq.

Revision, Art. 137 lit. b OG. Tatsachen, die erst seit dem frühern Prozess eingetreten sind, fallen nicht in Betracht.

Revision, Art. 137 lettre b OJ. Les faits survenus après le procès ne sont pas pris en considération.

Revisione, Art. 137, lett. b OGF. I fatti avvenuti dopo il processo non sono presi in considerazione.

Aus dem Tatbestand:

Lipper belangte die Firma Boesch & Cie. auf Herausgabe von Schuldbriefen mangels gutgläubigen Pfanderwerbes von einem Gültenhändler, der sie veruntreut hatte. Das Bundesgericht billigte der Beklagten mit Urteil vom 5. April 1944 guten Glauben beim Pfanderwerbe zu und wies die Klage ab (BGE 70 II 103). Mit dem vorliegenden Gesuch beantragt Lipper die Revision dieses Urteils und die Verurteilung der Firma Boesch & Cie. (nunmehr in Liquidation) zur unbeschwertten Herausgabe der Schuldbriefe. Als Revisionsgrund ruft er Art. 137 lit. b OG an. Es sei als neue Tatsache zu berücksichtigen, dass die Gesuchsgegnerin in einem gegenwärtig hängigen Prozesse gegen ihn zugegeben habe, dass ihre Pfandsicherheiten